

A. I. Nº - 279466.0100/08-1
AUTUADO - METALÚRGICA CHIOPPA LTDA
AUTUANTE - PAULO SERGIO BORGES SANTOS
ORIGEM - IFMT
INTERNET - 02.04.2009

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0010-05/09

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTOPEÇAS. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. FALTA DE RETENÇÃO E DO CONSEQUENTE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. De acordo com o Protocolo ICMS 41/2008, nas operações interestaduais com peças, partes, componentes acessórios e demais produtos listados no Anexo único, realizadas entre contribuintes, fica atribuída ao remetente a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS, relativo às operações subsequentes. Contudo, no Anexo Único, o item 75 lista “Engates para reboques e semi-reboques”, NCM 8716.90.90, mercadoria não compatível com a objeto deste auto de infração. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 25/06/2008, exige ICMS totalizando o valor de R\$ 788,84, e multa de 60%, em razão da falta de retenção do ICMS e consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia. Deixou de cumprir o Protocolo 41/08 e 49/08, que dispõe sobre autopeças.

O autuado ingressa com defesa, fls. 12 a 18, e aduz que apesar das alegações do auditor fiscal, o auto de infração não merece prosperar, vez que os produtos comercializados, constante da nota fiscal nº 311405, não estão submetidos ao Protocolo 49/02, nem tampouco ao Protocolo 132/92, pois não se trata de peças ou componentes de veículos automotores, ou seja, veículos dotados de autopropulsão.

Destaca que o impugnante tem por objeto social a fabricação de rodas e rodízios em aço e plástico para carrinhos em geral, sem tração autônoma, utilizados em diversos segmentos, como por exemplo, frigoríficos, contentores de lixo, móveis, hospitais, etc.

Nesse contexto, os produtos fabricados pelo impugnante, são destinados a carrinhos de carga de tração humana e outros equipamentos que necessitam deslizar, através de rodas ou rodízios, não se tratando de autopeças, para fins de enquadramento nos dispositivos legais, constantes da autuação.

Transcreve a cláusula 1ª do Convênio ICMS 41/08, alterado pelo Protocolo 49/08, onde verifica-se que a fundamentação apresentada na infração não se coaduna com a realidade fática, vez que os produtos fabricados pelo contribuinte e que constam da nota fiscal nº 311400, estão na classificação fiscal da TIPI no grupo:

87.16 reboques e semi-reboques, para quaisquer veículos; outros veículos não autopropulsados; suas partes.

8716.90 partes

8716.90.90 outras

Dessa forma, tem-se certo, argumenta, que os produtos descritos no documento fiscal, não estão inseridos em nenhum dos itens indicados nos Anexos, em que consta a classificação dos produtos que se inserem no regime de substituição tributária.

Constata-se assim, que o Protocolo 49/08, tem como campo de incidência somente a fabricação ou importação de veículos automotivos, bem como suas respectivas peças e componentes, desnaturando a hipótese em apreço, vez que os produtos fabricados pelo impugnante, não são dessa espécie, nem tampouco se prestam à destinação automotiva.

Frisa que os produtos por ele fabricados não têm essas características, essencial à subsunção da referida lei, pois não servem para veículos autopropulsores, ou seja, veículos que contêm impulso energético autônomo.

Tece ponderações acerca da evolução da legislação do ato jurídico administrativo vinculado e obrigatório, em que é vedado uma apuração generalizado, como no caso presente.

A final clama pela improcedência do lançamento, por ser medida da mais lúdima justiça.

O autuante presta a infomação fiscal, fl. 31, e mantém a autuação, pois conforme nota fiscal anexa, as referidas mercadorias constam do Protocolo 41/08, alterado pelo Protocolo 49/08, no item 75 (8716.90.90) e sem nenhuma observação na nota fiscal referida, fl. 06, que não se referia a veículos automotores. Fundamenta a autuação com base nas Cláusulas primeira, segunda, terceira, quarta e quinta do Protocolo ICMS 41/08, alterado pelo 49/08.

VOTO

Verifico da análise dos elementos constantes nos autos que, em momento algum, o sujeito passivo ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório, pois na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no artigo 39, do RPAF, com a entrega de todos os papéis de trabalho que originaram o lançamento tributário das infrações imputadas, os quais lhe permitiram a verificação dos valores apurados, especificando com clareza o montante do débito tributário.

No mérito, o presente auto de infração foi lavrado em decorrência da falta de retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizados no Estado da Bahia.

O sujeito passivo, localizado no Estado de São Paulo, está sendo acusado de não ter cumprido os Protocolos 41/08 e 49/08, que dispõem sobre autopeças.

As mercadorias foram acompanhadas da nota fiscal nº 311405, emitida em 10/06/2008, e o código classificação fiscal das mesmas é o 8716.90.90, valor da nota fiscal R\$ 3.818,57 e despesas de frete, CTIRC 2803, no valor de R\$ 126,55. A MVA aplicada foi de 56,90, assim a base de cálculo perfaz R\$ 6.189,88, crédito fiscal de R\$ 263,43 e imposto a pagar de R\$ 788,84.

A nota fiscal foi emitida por Metalúrgica Chioppa Ltda, localizada em São Paulo, Rua Álvaro do Vale, 284, Ipiranga, com destino à Isabel Cardoso de Oliveira Cia Ltda, Rua Laurindo Regis, 29, Mata de São João Bahia.

Dispõe o Protocolo ICMS 49/08, do qual os Estados de São Paulo e da Bahia são signatários, na Cláusula primeira, que nas operações interestaduais com peças, componentes, acessórios e demais produtos listados nos anexos deste protocolo, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias deste protocolo, fica atribuída ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, relativo às operações subsequentes.

“§ 1º O disposto neste protocolo aplica-se às operações com peças, partes, componentes e acessórios, listados no Anexo Único, de uso especificamente automotivo, assim compreendidos os que, em qualquer etapa do ciclo econômico do setor automotivo, sejam adquiridos ou revendidos por estabelecimento de industrial ou comercial de veículos automotores terrestres, bem como de veículos, máquinas e equipamentos, agrícolas e rodoviários, ou de suas peças, partes, componentes e acessórios.”;

Consultando o Anexo Único do Protocolo 49/2008, vejo que as mercadorias constantes das nota fiscal nº 311405, conforme o entendimento da empresa autuada, embora sob a classificação fiscal 8716.90.90, não estão listadas no item 75 do Anexo Único, que trata de “Engates para reboques e semi-reboques, portanto não passível de retenção e recolhimento do ICMS pelo remetente, nos termos do mesmo Protocolo.

Ante o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279466.0100/08-1**, lavrado contra **METALÚRGICA CHIOPPA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de março de 2009

ANTONIO CESAR DANTAS DE CARVALHO - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR